



- 1. 自由的重要性
- 2. 自由的形式性定义
- 3. 有关自由主体(X)的问题
- 4. 有关免于什么(Y)的限制或约束的争论
 - 4.1. 第一种观点: 自由是对客观必然性的认识和对客观世界的改造.
 - 4.2. 第二种观点: 自由就是理性战胜激情和欲望, 就是对激情和欲望的理性控制, 而不是受激情和欲望的控制.
 - 4.3. 第三种观点: 自由就是具有充分的个人能力和条件去实现自己的愿望.
 - 4.4. 自由是免于他人干预, 阻碍的无拘束状态. 它是指在人与人关系中意志及行动的自由.
 - 4.5. summary
- 5. 有关做什么(Z)的讨论
 - 5.1. 自由的内容
 - 5.2. 自由的维度
 - 5.3. 自由的界限
- PS.

本质之开始讲人权中的价值

1. 自由的重要性

自由就是价值, 自由的本身就是价值; 好的法律包括自由的内容.

"不自由, 毋宁死"; "自由, 多少罪恶借你之名"

自由的重要性不仅在于它是人性的一种**根深蒂固**的需求, 而且是人实现其他需求的**前提条件和基本手段**.

自由的需求是重要的, 还有其他的需求, 例如: 生存, 安全, 幸福, 等等, 但是他们实现的前提就是先享有自由.

财产: 有自由的前提下, 人们才能拥有财产, 也才能通过财产去实现其他需求.

工作的合同: 有了自由支配身体的前提, 才可能实现

2. 自由的形式性定义

X(主体)免于Y的限制或约束(be free from something)去做或不做Z(to do something).

→ 对自由的分歧: 自由的主体是什么? 可以免除什么的束缚

3. 有关自由主体(X)的问题

邦曼雅·贡斯当:《古代人的自由与现代人的自由》

法国思想家: 邦曼雅·贡斯当

古代人(特别是古代希腊人)的自由在于以集体的方式去共同自主地行使统治权力, 而不受外来干涉, 例如协商公共事务, 通过公民大会法令, 与外邦缔结和平协定或向外邦宣战, 审查执政官的行为, 等等. 这是一种集体自由. 而现代人的自由是一种个体自由.

古希腊, 古罗马, 自由的主体是一个集体, i.e. 城邦, 民族; 一个独立的个体的私人的与国家的概念平等的自由的概念是不存在的

"人是一个政治的动物" → 古代的自由只有参与到城邦事务之中才能分享到城邦的集体的自由

现在的自由: 个体的自由

此时的集体的自由便成为了 **人民或民族的自决权**

不论对自由的态度如何都已经明确自由就是 **个体的自由**

4. 有关免于什么(Y)的限制或约束的争论

在这个问题上, 有四种观点可供讨论.

在 X 上是没有争议的, 争议只存在 Y

4.1. 第一种观点: 自由是对客观必然性的认识和对客观世界的改造.

- 斯宾诺莎: "自由不在于随心所欲, 而在于自由的必然性." (《通信集》)

"必然性": 自然的规律

- 德国黑格尔: "必然性只是在它尚未被理解时才是盲目的." (《小逻辑》)

只有认识自然的规律并利用自然的规律来为自己所用才是自由的, 否则就是被自然所奴役的

- 自由的约束之(Y): 自然的规律

- 观点的判断: 正确但与不是人权上关注的自由, 是认识意义上的自由, 或称哲学意义上的自由 --> 免于自然规律的约束, 人与自然的关系, 而人权是人与人的关系

4.2. 第二种观点: 自由就是理性战胜激情和欲望, 就是对激情和欲望的理性控制, 而不是受激情和欲望的控制.

- 卢梭: "唯有道德的自由才使人真正成为自己的主人; 因为仅有嗜欲的冲动便是奴隶状态, 而唯有服从人们自己为自己规定的法律, 才是自由." (《社会契约论》)

建立在古典的人性观之上: 古典的人性观将人分为三个部分: 理性, 激情, 欲望, 推崇通过理性去控制其下的激情和欲望.

如果是维系着激情和欲望就会被激情和欲望而奴役, 这个情况下必然是不自由的

将自由分为两个部分: 自然自由 和 道德自由, 推崇道德自由, 而排斥自然自由

- 自由的约束(Y): 激情和欲望
- 解释: 只有不被自然的激情和欲望所奴役的自由才是自由的
- 观点的评价: 关注的是自我和自我的关系, 自我和自我的约束和限制, 内在的约束和限制, 来自人本身的约束和限制. 是 **伦理学意义上** 的自由观

如果不伦理学意义上的自由当作法律上的意义的自由去实施, 就会造成: 奴役, "存天理, 灭人欲", 由此必须要去区别开来

4.3. 第三种观点: 自由就是具有充分的个人能力和条件去实现自己的愿望.

- 柏林: 消极自由与积极自由.
 - "消极的自由"是"免于...的自由", 意即在没有其他人或群体干涉我的行动程度之内, 我是自由的. "积极的"自由观念则认为, 自由是"去做...的自由". "自由"这个字的积极意义, 是源自个人想要成为自己的主人的期望. (《两种自由概念》)

无人干涉的自由 → 消极的自由; 实现愿望的自由 → 积极的自由

- 自由的约束(Y): 个人能力和条件的约束和限制
- 解释: 受个人或者家庭等的条件的限制无法实现希望的自由
- 观点的判断: 是有意义的, 包括了人与人之间的比较的关系, 但是同时它将自由的概念扩大了.

包含人与人之间的比较, 涉及了人与人之间的关系

其中的不切当的地方: 这种实现欲望的自由很多时候通过法律政策是无法实现的, 且 **这个概念混淆了自由和平等的概念**, 实现自由的条件是 **平等** 的问题

4.4. 自由是免于他人干预, 阻碍的无拘束状态. 它是指在人与人关系中意志及行动的自由.

- 洛克: 除非基于同意或由于其他一些特殊情况, 一个人不受另一个人的意志的支配和控制, 而可以自由地遵循自己的意志. (《政府论》)

这就是人权上的, 政治法律上的自由的概念, 免于 **外在状态** 的约束, 调节的是人与人之间的关系: 人与人, 人与社会的关系

4.5. summary

1. 自然规律

人与自然的关系

2. 激情欲望

人与自我的关系

3. 个人能力条件

人与个人能力条件的关系

4. 外在的来自他人的约束和限制

人与人的关系

对这些的提倡是为了避免 **消极的自由** 被约束

5. 有关做什么(Z)的讨论

这个时候, **激情和欲望** 的本质可以归结为 **意志**

5.1. 自由的内容

通常认为自由是意志的自由

[讨论题] 自由仅指意志的自由吗?

裹脚是中国的旧俗, 指女孩用长布条裹住自己的双脚, 致其畸形, 成为"三寸金莲". 如果裹脚是一个妇女自愿为之, 强迫她解放双足或立法禁止裹脚, 是否侵犯其人权?

自由不仅指意志的自由, 而且指自由的意志.

意志形成的意志是自由的, 比如裹脚: 不是受到自己的家庭, 社会的影响所造成的, 是在自由的意志的状态下基于个人的意志状态所形成的意志

不自由下形成的意志自由地实现了, 并不是自由

不仅是指有实现的自由, 更要有形成意志的自由(思想, 言论的自由, **开放的环境当中**)

两个成年, 理性的主体; 形成这种一直中的状态, 思想, 言论自由, 观点的自由的自由的环境中

5.2. 自由的维度

塔玛纳哈把自由划分为政治或公民自由, 私人自由, 法律自由

- **政治或公民自由** 是指公民参与公共事务治理的权利, 自由和可能性

干预公权力的自由, 自由地投票, 自由地发表政治观点, 自由地干预国家大事

PS.

执行自然法的自由

- **私人自由** 是指在公权力干预之外的自由

公权力干预之外的, 个人的自治的空间

之前的"裹脚"的例子就是私人自由的范畴

- **法律自由** 是做法律所允许的一切事情的自由

5.3. 自由的界限

1. 第一个观点: 自由是做法律所许可的一切事情的权利(孟德斯鸠)

操作上的不现实: 法律的限制是有合理与不合理之分的, 有的法律是合理的又是不合理的, 如果仅以法律为限度必然是存在不合理之处的

之前的自由分了三个维度, 其中包含了法律自由, 而孟德斯鸠的观点仅包括法律自由, 由此个中的自由的界限的观点是片面的

2. 第二个观点: 自由存在于一定的秩序之中(流行观点)

秩序和法律一样也有合理和不合理之分, 秩序是否真的实现对人的合理的保护, 有些不合理的秩序没有强制力的保护之下会崩溃

由此, 应该为: 自由存在与一定的" **合理** "的秩序之中, 所以也是不合理的

3. 第三个观点: 自由就是做一切无害于他人的事情

相对是合理的

- 制度上: 中国《宪法》第55条规定, 中华人民共和国公民在行使自由和权利的时候, 不得损害国家的, 社会的, 集体的利益和其他公民的合法的自由和权利

它在具体的法律上的具体体现

- 理论上: 密尔的伤害原则

PS.

禁锢性的和有选择性的, 只有一点选择也是选择捏